إحسان القرابة في الاسلام وبعض التقنينات العربية

الأستاذ : محمد الحبيب التجكاني

تمهيد وتقسيم :

الاسلام نظام شامل للحياة، على مستوى علاقة الانسان بالله عز وجل، وعلى مستوى علاقة الانسان بأحياء الكون وأشيائهِ، وعلى مستوى علاقة الانسان بالآخر في المجتمع، فهو يضع الاطار العام لمختلف هذه العلاقات، بمفهومه الخاص للعبادة :

﴿ وما خلقت الجن والانس إلا ليعبدون ﴾ (الذاريات : 56) كما يضع المبادىء والقواعد التي تحكم حياة الانسان ضمن هذا الاطار، حتى يكون من الكائن البشري ذلك الانسان العابد، الانسان الخليفة عن الله في الأرض :

﴿ وإذ قال ربك للملائكة : إني جاعل في الأرض خليفة ﴾ (البقرة : 29).

وإذن فهذه العبادة، كاطار لمختلف العلاقات هي، في نفس الوقت، مضمون الخلافة عن الله، تعالى، وهي عبادة متنوعة شاملة، هي عبادة مباشرة في الشعائر، كالصلاة، وتلاوة القرآن، والذكر، وهي عبادة تتم من خلال علاقة الانسان بالآخر في الصدقة، والتعاون على البر، وخدمة الصالح العام، مِنْ حسن تكافؤ الفرص، وتوفير متوسط العيش لكل المتساكنين، وما الى ذلك، يقول الرسول، ﷺ :

« ما تصدَّق أحد بصدقة من طيب، ولا يقبل الله إلا الطيب، إلا أخذها الرحمن بيمينه، وإن كانت تمرة، تربو في كف الرحمن حتى تكون أعظم من الجبل، كما يربي أحدكم فَلُوَّه أو فصيلة » [1] .

في اطار هذه العبادة الشاملة يضع الاسلام النظام الاقتصادي، في نظرته الى المال، وفي وَظِيفَةِ الملكية، وفي قواعده الأساسية للانتاج، والتوزيع، والاستهلاك، والتنمية، فالمال ملك لله عز وجل، لأنه الخالق، ومن خلق بداهة أن يملكَ ما خلق :

﴿ الله خالق كل شيء ﴾. (الزمر : 59)،
﴿ لله ملك السموات والأرض وما فيهن ﴾. (المائدة : 122)،

والانسان عندما يملك، يكون نائبا، مستخلفا عن الله فيما خلق، تتحدد حقوقه وواجباته ازاء المال من خلال الغاية التي توخاها الخالق في المال، وهي العبادة، بمعنى شكر الله تعالى المنعم، فيستعمل المال فيما خلق الله لأجله، من كفاية المحتاج بكل الوسائل الممكنة، ومن التنمية المستمرة :

﴿ وأنفقوا مما جعلكم مستخلفين فيه ﴾. (الحديد : 7)
﴿ وآتوهم من مال الله الذي آتاكم ﴾ (النور : 33)
﴿ لئن شكرتم لأزيدنَّكم ﴾ (إبراهيم : 9)

هذا الشكر، الذي يضم العمل وغاية العمل، هو الشرط الأساسي العام لأية تنمية اقتصادية حقيقية في المجتمع المسلم، الذي يعترف بألوهية

الله عز وجل، وبعبودية الخلق له تعالى :

﴿ ويا قوم، استغفروا ربكم، ثم توبوا اليه، يرسل السماء عليكم مدرارا، ويزدكم قوة إلى قوتكم ﴾ . (هود : 52)

نتيجة لذلك، تحتل قضية التوزيع لوسائل الانتاج، ولثمار الانتاج حيِّزاً بارزاً في الاقتصاد الاسلامي، فالخيرات الاقتصادية ملكية مشتركة :

﴿هو الذي خلق لكم ما في الأرض جميعا ﴾ . (البقرة : 28)

المسلمون شركاء في ثلاثة : في الكلأ والماء والنار [2] .

والعامل في القطاع العام أو الخاص يتوصل الى كفايته عن طريق العمل بالحصول على الرزق، أو الأجر المضمون، أو أجر المشاركة [3]، يقول الرسول ﷺ :

« من كان لنا عاملا فليكتسب زوجة، فإن لم يكن له خادم فليكتسب خادما، فان لم يكن له مسكن، فليكتسب مسكنا، من اتخذ غير ذلك فهو غالٌّ أو سارق » [4].

والعاجز عن العمل يتوصل بكفايته عن طريق الاحسان الخاص أو العام :

﴿ يا أيها الذين آمنوا، أنفقوا من طيبات ما كسبتم، ومما أخرجنا لكم من الأرض ﴾ . (البقرة : 266)

والاحسان كأي مطلب آخر من مطالب الشريعة، نوعان : فريضة تمثل الحد الأدنى الذي لا يقبل أيَّ تنازل، ويأثم بتركه أو التهاون به الفرد والجماعة، كالزكاة، وانقاذ المضطر، ونافلة، تجاوز الحد الأدنى، وتمثل نزوع المتقرب الى الله تعالى نحْو مستويات الكمال اللانهائي في الصدقة، والوصية، والقرض، وما إلى ذلكَ، وقد سمينا النوع الأول : (الاحسان الالزامي)، وسمينا الثاني : (الاحسان الاختياري) [5] .

وانطلاقا من الواقعية، وتعميم المسؤولية عن أمانة الخلافة عن الله في

الأرض، جعل الاسلام للاحسان الالزامي ثلاث مستويات، مؤسسة على ثلاث روابط اجتماعية، هي رابطة القرابة، ورابطة التساكن والأخوة في الله وفي الانسانية، ورابطة الرعوية والولاء لامامة الدولة المسلمة .

ونتناول ـــ هذه المرة ـــ إحسان القرابة، الذي يجد تبريره زيادة على المبادىء والأهداف العامة، في مبدأين خلقييْن ملزمين، هما صلة الرحم، وبر الوالديْن .

ونظرا لاختلاف الدارسين قدماء ومحدثين في مضمون الصلة، والبر على مستوى القرابة، اختلف نطاق احسان القرابة حسب المذاهب الفقهية، وبالطبع اختلف نطاق هذا الاحسان في التقنينات العربية الحديثة للأحوال الشخصية، حسب خريطة المذاهب، فكان منها من وسَّع في هذا الاحسان، فربطه بالقرابة الوارثة، أو بالرحم المحرم منها،ومن ضيّق حتى حصر الاحسان في نطاق الأبوة والبنوة .

وبالاضافة الى ذلك، وجد، في كلتا الحالتين، ضوابط للاستفادة من احسان القرابة، كما وجدت وسائل لحماية هذه الاستفادة .

لذلك انقسمت هذه المعالجة الى خمسة فصول، وخُلاصة :

الفصل الأول : صلة الرحم وبر الوالدين كأساس لاحسان القرابة .

الفصل الثاني : نطاق احسان القرابة في المذاهب الفقهية .

الفصل الثالث : نطاق احسان القرابة في بعض التقنينات العربية .

الفصل الرابع : ضوابط الاستفادة من احسان القرابة .

الفصل الخامس : حماية الاستفادة من احسان القرابة .

الخلاصـــــة : لاستعراض أهم نتائج البحث .

الـفـصـل الأول
صلة الرحم وبر الوالدين كأساس لاحسان القرابة

صلة الرحم وبر الوالدين يعبِّران، بصفة عامة، عن حقوق القرابة، إلا أن صلة الرحم ذات مفهوم عام، يشمل حقوق قرابة الوِلَادِ وغيرها، بينما بر الوالدين ذو مفهوم خاص، يضم حقوقا في منتهى القوة، فالله عز وجل، أمر الأبناء أن يشكروا الوالدين كما يشكروه هو جل وعلا :

﴿ أن اشكر لي ولوالديكَ ﴾ . (لقمان : 13) .

ونتناول صلة الرحم في مبحث أول، ثم بر الوالدين في مبحث ثان .

المبحث الأول : صلة الرحم

أولا : وجوب صلة الرحم :

تجب صلة الرحم بالكتاب والسنة .

أ ـــ فمن الكتاب يقول الله عز وجل :

ـــ ﴿ واتقوا الله الذي تسَّاءلون به والأرحام ﴾ . (النساء : 1)

ـــ ﴿ وأولو الأرحام بعضهم أولى ببعض في كتاب الله ﴾ . (الأنفال : 75)

ـــ ﴿ فآت ذا القربى حقه ﴾ . (الروم : 38)

ـــ ﴿ وآت ذا القربى حقه ﴾ . (الاسراء : 26)

ب ـــ ومن السنة يقول الرسول، ﷺ ، وقد سأله أعرابي عما يبعده من النار، ويقربه من الجنة، قال :

« تعبد الله، ولا تشرك به شيئا، وتقيم الصلاة، وتوتي الزكاة، وتصل الرحم » [6] .

ثانيا : مشمولات صلة الرحم :

اختلفت المذاهب الفقهية في تحديد مشمولات صلة الرحم اختلافا واسعا، يمكن ارجاعه الى اتجاهين، نقول كلمة عن كل منهما، مع الاشارة الى اختيارنا في الموضوع :

أ ـــ اتجاه المالكية والشافعية :

الذي يرى أن صلة الرحم تعني كل وجوه التعامل بالحسنى، ولا تشمل التكليف المالي بالنفقة في غير قرابة الولاد، فالقريب يجب عليه من الأفعال أن يشمت العاطس، ويعود المريض، ويجيب الدعوة بالمناسبة، ويعين على قضاء الحاجة، كما يجب عليه من التروك أن لا يسبَّ قريبه، وألا يؤذيه، بأيِّ وجه من وجوه الاذاية .

ويرى ابن قيم الجوزية : أن هذا الاتجاه يعطِّل النصوص الكثيرة الواردة في صلة الرحم، لأنه يجرد رابطة القرابة من أي أثر زائد على أثر الرابطة الاسلامية والانسانية بعامة، فهذه الحقوق التي يوجبها هؤلاء للقرابة تجب لأي مسلم، ولهذا قال بعض المالكية معترضا على هذا التفسير : « أعياني أن أعرف صلة الرحم الواجبة » (7) .

ب ـــ اتجاه الأحناف والحنابلة والظاهرية :

الذي يرى أن صلة الرحم تشمل فيما تشمل، التكليف المالي بالنفقة، فالصلة، كما يعرفها ابن حزم الظاهري : « هي ألا يدعه يسأل ، ويتكفف، أو يموت جوعا، أو بردا، أو ضياعا، أو يضحي للشمس والمطر والريح والبرد، وهو ذو فضلة من مال، هو عنها في غنى، وليس في القطيعة شيء أكثر من أن يدعه كما ذكرنا » (8) .

ويقول ابن قيم الجوزية عن إهمال كفاية حاجة القريب : « فانا لا ندري ما هي القطيعة المحرمة، والصلة التي أمر الله بها، وحرم الجنة على قاطعها » [9] .

ج ــ رأينـــا :

ونحن نرى الأخذ بالاتجاه الثاني لعدة أسباب :

1 ــ لأنه اتجاه لا يعطِّل النصُوص العديدة التي تجعل لصلة الرحم حقوقا زائدة على حقوق المسلم على المسلم .

2 ــ لأنه لا يعطل رابطة القرابة من فاعليتها الاقتصادية والاجتماعية .

3 ــ لأنه يؤدي إلى تحقيق مقصد من مقاصد الشارع في تقريب الفوارق الاقتصادية والاجتماعية داخل العائلة الواحدة، وخاصة في مجتمع تتفاوت فيه ثروات ودخول الأفراد، كالمغرب، والعالم الاسلامي بعامة .

البحث الثاني : بر الوالدين

وجوب بر الوالدين من أوليات الاسلام، وشمول هذا البر للنفقة ليس محل نقاش، إلا أن ما يثار هنا هو :

هل الأب والأم بمنزلة واحدة في البرّ ؟

وهل اختلاف الدين بين الوالد والولد يؤثر على البِرِّ ؟

أ ــ في الاجابة على السؤال الأول نجد اتجاهين، اتجاه الامام مالك واتجاه الامام الليث بن سعد .

فالامام مالك سأله أحد الشباب المسلمين : إنَّ أبي في السودان، وقد كتب إليَّ : أن أقدم عليه، وأمي تمنعني من ذلك ؟

فقال الامام مالك : أطع أباكَ، ولا تعص أمك .

بمعنى أنه لا أفضلية بين الأب والأم في وجوب البر، وذلك لأن الله ذكر حقوق الوالدين دون فصل بين الأب والأم :

﴿ واعبدوا الله، ولا تشركوا به شيئا، وبالوالدين احسانا، إما يبلغن عندك الكبرَ أحدهما أو كلاهما فَلا تقل لهما أفٍّ، ولا تنهرهما، وقل لهما قولا كريما، واجفض لهما جناح الذل من الرحمة، وقل : ربِّ ارحمهما كما ربياني صغيرا ﴾ . (الاسراء : 23) .

والامام الليث بن سعد يرى : أن بر الأم يقدَّم على بر الأب عند التعارض، لأن الرسول ﷺ جعل للأم ثلاثة أرباع البر، بينما جعل للأب الربع الرابع، قال أبو هريرة :

جاء رجل إلى رسول الله، ﷺ ، فقال :
« من أحقُّ الناس بحسن صحابتي ؟
قال : أمُّك .
قال : ثم مَن ؟
قال : أمُّك .
قال : ثم مَن ؟
قال : أمُّك .
قال : ثم مَن ؟
قال : أبُوكَ » (10) .

لكن الذي يبدو راجحا من استقراء مجموع النصوص الواردة في بر الوالدين هو ما ارتآه الامام مالك من تساوي حق الأب والأم في البر، فالقرآن، في آية الاسراء السابقة، استعمل كلمة (والِدَيْهِ)، فأشرك الوالدين معا في نفس الحقوق، وعدة نصوص من السنة وردت بنفس الصيغة، وما ورد في القرآن والسنة بالتأكيد على حقوق الأم خاصة، كحديث أبو هريرة السابق، هو تأكيد للمساواة في مجتمع كان ينكر على الأم أفضالها، أو في أي مجتمع

آخر، إلى قيام الساعة، يمكن أن يتنكر لدور الأمومة، وأفضالها على البشرية، بمعنى أن ذلك التأكيد هو لتقرير المساواة وليس ضدها .

ب ــ وفي الاجابة عن السؤال الثاني بأثر اختلاف الدين على البر، نجد اتجاهين :

ــ الاتجاه الأول : يرى عدم قطع العلاقة بين دار الاسلام ودار الحرب، فيستمر بر الوالدين ولو كان أحدهما مشركا، وبدار الحرب، وبالأحرى إذا كان مشركا بدار الاسلام .

ودليل هذا الاتجاه : أن الرسول ﷺ أمر ببر أم مشركة من دار الحرب، قالت أسماءُ بنت أبي بكر الصديق (ر) :

« قدمت عليَّ أمي، وهي مشركة، في عهد رسول الله، ﷺ، فقلت : يا رسول الله، قدمت عليَّ أمي، وهي راغبة، أفأصل أمي ؟ قال : نعم، صلي أمك » (11) .

فأم أسماء، وهي قتيلة (بالتصغير) بنت عبد العزى، كانت مشركة من أهل مكة، قدمت على ابنتها أسماءَ بالمدينة، بعد صلح الحديبية، فأجاز الرسول برها، رغم شركها، ورغم انتمائها الى دار الحرب بمكة قريش الجاهليين .

ثم إن القرآن لا ينهى عن بر المشركين، وانما، فقط، عن موالاتهم بالمحبة والنصرة :

﴿ لا ينهاكم الله عن الذين يقاتلونكم في الدين، ولم يخرجوكم من دياركم أن تبروهم وتقسطوا اليهم، إن الله يحب المقسطين .

إنما ينهاكم الله عن الذين قاتلوكم في الدين، وأخرجوكم من دياركم، وظاهروا على إخراجكم: أن تولوهم، ومن يتولهم فأولئك هم الظالمون ﴾ . (الممتحنة : 8 ــ 9) .

ــ والاتجاه الثاني يرى قطع العلاقة بين دار الاسلام ودار الحرب، بل في هذا الاتجاه من يرون اتحاد الدين شرطا في بر الوالدين، ولو كانا داخل دار الاسلام، حيث يربطون ما بين البر والارث؛ وهذا الاتجاه يجعل النصوص الواردة في هذا المجال خاصة بالذمي في دار الاسلام، أو بالحربي (12) المستأمن (13) .

ــ ونحن نرى الأخذ بالاتجاه الأوَّل لعدة مبررات :

1 ــ عموم آيات البر بالوالدين السابقة .

2 ــ عموم آية المصاحبة بالمعروف :

﴿ وإن جاهداك على أن تشرك بي ما ليس لكَ بِه علم، فلا تطعهما، وصاحبهما في الدنيا معروفا، واتبع سبيل مَن أناب إليَّ ﴾. (لقمان : 14)؛

بل إن هذه الآية نزلت في أم مشركة غير مستأمنة، هي أم سعد بن أبي وقاص، حلفت ألا تأكل ولا تشرب حتى يعود ابنها الى الكفر .

3 ــ آية الممتحنة السابقة نهت عن الموالاة ولم تنه عن البر .

4 ــ طبيعة بر الوالدين في نصوص الاسلام أنها تقوم على الجزئية بين المنفق والمنفق عليه، وليس على أية رابطة أخرى .

5 ــ قطع العلاقة ما بين دار الاسلام ودار الحرب فيما يخص مستحقي البر، بما فيه النفقة لضمان القوت، يحوِّل الحرب، في نظر الاسلام، من حرب دفاع ونشر رسالة الاسلام إلى حرب للابادة غير المباشرة، بِمَنْع القوت عمن لم يشاركوا في الحرب، وربما عمن لم يكونوا راضين عنها، ولا يمكن لمفاهيم الاسلام ولا لقواعده أن تقرَّ الابادة في الحرب أو بمناسبتها .

الفصل الثاني : نطاق احسان القرابة في المذاهب الفقهية

لاحسان القرابة نطاق من حيث الأشخاص المستفيدون، ونطاق من

حيث حجم الاحسان ومدته، ونفصّل القول في ذلك من خلال ثلاثة مباحث :

المبحث الأول : النطاق الشخصي لاحسان القرابة

في النطاق الشخصي يوجد خمسة أصناف : الأصل المباشر، وغير المباشر، والفرع المباشر وغير المباشر، وما سوى الأصل والفرع .

أولا : الأصل المباشر :

تجب النفقة للأصل المباشر إجماعا لقول الله تعالى :
﴿واعبدوا الله ولا تشركوا به شيئا، وبالوالدين احسانا. (الاسراء : 23)

ثانيا : الأصل غير المباشر :

هذا النوع اختلفت المذاهب الفقهية في وجوب النفقة له إلى رأيين : رأي المالكية من جهة، ورأي غير المالكية من الحنفية والشافعية والحنابلة والظاهرية من جهة ثانية .

أ ــ فالمالكية يرون : أن الأصل غير المباشر من الأجداد والجدات لا تجب له النفقة، لأن النصوص الواردة في هذا المجال بلفظ الأب والأم لا تشمل الجد والجدة، فالجد ليس بأب، والجدة ليست بأم، جاء في المدونة الكبرى :

قلت : فولد الولد ؟
فقال : لا نفقة لهم على جدهم .

وكذلك لا تلزمهم النفقة على جدهم (14) .

لكن استقراء استعمالات القرآن لكلمتي الأب والأم يعطي عكس ما توصل اليه المالكية، فالقرآن يقول في الأب بالمعنى الشامل للأب والجد :
﴿ملة أبيكم إبراهيم﴾ (الحج : 78).

﴿ ولأبويه لكل منهما السدس ﴾ (النساء : 11).

كما يقول في الأم بالمعنى الشامل أيضا :

﴿ حرمت عليكم أمهاتكم ﴾ (النساء : 23).

بل إن القرآن استغنى بكلمة الأب عن كلمة الجد، فهذه الأخيرة لم ترد في القرآن إلا مرة واحدة، وبمعنى الجلال كوصف لله عز وجل :

﴿ وإنه، تعالى جَدُّ ربِّنا، ما اتخذ صاحبة ولا ولدا ﴾. (الجن : 3)

ونتيجة لهذل النقص في الاستقراء قال فقيه سبتة أبو القاسم ابن الشاط (ت 723 هـ/1323 م) : إن لفظ الأب والأم يشمل الأجداد والجدات حقيقة، وعدم شمولهما لذلك هو المجاز الذي يحتاج لوجود قرينة صارفة عن المعنى الحقيقي الشامل [15] .

ب ــ أما غير المالكية فيرن : أن الجد أب، وأن الجدة أم، وتجب لهما النفقة كما تجب للأب والأم المباشرين .

ثالثا : الفرع المباشر :

وتجب النفقة للفرع المباشر باتفاق المذاهب، لأن القرآن نص على وجوب نفقة الولد على المولود له :

﴿ وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف ﴾.(البقرة : 231)

لكن هل الأب والأم بمنزلة واحدة في هذا الواجب ؟

يفرق هنا بين حالتين : حالة يسر الأب، وحالة عسره أو موته مع يسر الأم .

أ ــ ففي حال يسر الأب، وقدرته على العمل، تجب نفقة الولد على أبيه، لآية البقرة السابقة، فهي ربطت أجرة الرضاع، كاحدى مشمولات النفقة، بالمولود له، وهو الأب، وهذا مصدر القاعدة التي تنص على أنه لا يشارك الأب في نفقة ولده أحد [16] .

ب ــ وفي حال عسر الأب أو عدم قدرته على العمل، مع يسر الأم أو قدرتها على العمل، هنا تتعدد الآراء :

1 ــ فيرى الحنفية والحنابلة والظاهرية : أن الأم ملزمة بالنفقة، لأن القرآن نص على نَفْي المضارة بين الآباء والأبناء :

﴿ لا تضار والدة بولدها، ولا مولود له بولده ﴾. (البقرة : 231)

وليس في المضارة شيء أكبر من أن تكون الأم موسرة بالمال، أو بالعمل، ثم لا تقوم بالحاجات الأساسية لولدها (17). ولأن الأم وارثة، والقرآن نص على وجوب النفقة على الوارث :

﴿وعلى الوارث مثل ذلك ﴾. (البقرة : 231)

2 ــ ويرى المالكية والشافعية : أن الأم لا نفقة عليها بحال، لأن القرآن ربط النفقة بالمولود له وحده، وليس بالمولود لها :

﴿ والوالدات يرضعن أولادهن حولين كاملين، لِمَنْ أراد أن يتم الرضاعة، وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف، لا تضار والدة بولدها، ولا مولود له بولده، وعلى الوارث مثل ذلك ﴾؛ (البقرة : 231).

ثم إن الاشارة في الآية ﴿ وعلى الوارثات مثل ذلك ﴾ تعود لأقرب مذكور، الذي هو نفي المضارة، ولا تعود لما قبل ذلك من نفقة الارضاع؛ فمن قواعد اللغة : أن الاشارة لأقرب مذكور، إلا إن وجدت قرينة تدل على العكس، ومن هنا قال الامام مالك : « لا تجبر الأم على نفقة ولدها » (18) .

ونحن نرى رأي من يوجبون النفقة على الأم في حال عسر الأب، أو موته، وذلك للمبررات الآتية :

ــ الأم وارثة، والقرآن نص على وجوب نفقة القريب العاجز على الوارث كما سبق .

ــ الاشارة في آية البقرة السابقة تعود لأقرب مذكور ولأبعده، لأن

الاشارة جاءت بصيغة البعد (ذلكَ)، وهي للبعد أساسا، فتشمل النفقة ونفي المضارة معا .

ـــ نفقة الفرع المباشر مؤسسة على رابطة الولاد، مجردة عن أي اعتبار آخر، كاتحاد الدين والجنس، وهي رابطة مشتركة بين الأب والأم .

ـــ القرآن يوجب التكاليف، بصفة عامة، مجردة عن الجنس، فيخاطب الرجل والمرأة نفس الخطاب في عدد من الحالات، الأمر الذي يجعل للمرأة دورها في أعباء الحياة، وخاصة في الظروف الاستثنائية .

ولعل لهذه الاعتبارات أخذت مدونة الأحوال الشخصية المغربية بالمذهب الحنفي في هذه القضية، فنصت في الفصل (129) :

اذا عجز الأب عن الانفاق على ولده، وكانت الأم غنية، وجبت عليها النفقة .

رابعا : الفرع غير المباشر :

وفي نفقة الفرع غير المباشر نجد رأيين : رأي المالكية، ورأي غير المالكية .

أ ـــ فالمالكية يرون : أن ولد الولد لا تجب له النفقة، لأن كلمة ولد أو ابن، الواردة في النصوص التي توجب النفقة للأولاد والأبناء لا تشمل الحفيد [19] .

لكن الأمر هنا، وعلى غرار ما سبق في كلمة الأب والأم، لا يعدو أن يكون نقصا في استقراء النصوص الأصلية في الكتاب والسنة، فالقرآن يستعمل كلمة (الولد) بما يشمل أبناء الصلب والأحفاد :

﴿ يوصيكم الله في أولادكم، للذكر مثل حظ الأنثيين ﴾. (النساء : 11)

ولا ينازع أحد في أن أولاد الصلب والأحفاد ينطبق عليهما حكم واحد في هذا المجال .

ثم الرسول ﷺ يقول في حفيده الحسن بن علي (ر) :
﴿ إن ابني هذا سيد، ولعل الله أن يصلح به بين فئتين عظيمتين من المسلمين [20]﴾ .

ولقد أحس بهذا النقص في الاستقراء عدد من المالكية منهم أبو القاسم ابن الشاط كما سبق .

ب ــ لذلك رأى غير المالكية من الحنفية والشافعية، والحنابلة، والظاهرية : أن الحفيد ابن، وولد، بمنزلة أبناء الصلب في وجوب النفقة لهم، وذلك حتى لا تتعطل رابطة القرابة من فعاليتها الاقتصادية، وحتى تتحقق مقاصد الشارع، وتفهم نصوصه في اطارها اللغوي التام، وفق منهج التفسير الموضوعي الذي يعتمد الشمول، بدلا من الجزئية .

خامسا : ما سوى الأصل والفرع :

وفيما يخص هذا النوع من القرابة توجد أربع اتجاهات : اتجاه الحنابلة، اتجاه الحنفية، اتجاه الظاهرية، وأخيرا اتجاه المالكية والشافعية :

1 ــ يرى الحنابلة : أن القريب الوارث الفقير تجب نفقته على قريبه الغني، لأن الله تعالى نص على الارث كعلة في وجوب النفقة، والعلة ــ كما يقال ــ تدور مع المعلول، ولأن الله عز وجل، أمر باعطاء ذوي القربى حقوقهم :

وآت ذا القربى حقه، والمسكين، وابن السبيل، ولا تبذر تبذيرا . (الاسراء : 26)

﴿وآت ذا القربى حقه، والمسكين، وابن السبيل، ذلك خير للذين يريدون وجه الله ﴾. (الروم : 38)

ولأن الرسول ﷺ سأله أحد المسلمين : من أبر ؟
فقال : ﴿ أمك وأباك، وأختك وأخاك، ومولاك الذي هو أدناك، حق واجب،ورحم موصولة [21]﴾ ؛

ولأن الخليفة الثاني عمر بن الخطاب (ر) وزيد بن ثابت (ر) حكما بوجوب النفقة على القرابة الوارثين بحضرة الصحابة (ر) بدون معارض، فكان ذلك اجماعا منهم [22]، قال زيد بن ثابت :

﴿ إذا كان أم وعم، فعلى الأم بقدر ميراثها، وعلى العم بقدر ميراثه ﴾ [23] .

إن ربط حق النفقة بالارث يوازي بين الحق والواجب، أو بين الغنم والغُرم، فيقيم بذلك الاحسان على العدل، وذاك مقصد من مقاصد الشارع العامة .

2 ــ ويرى الحنفية : أن القريب الغني ينفق على قريبه الفقير، إذا كان ذا رحم محرم منه، والمحرم هو من لا يحل زواجه من قريبه فيما لو فرض أحدهما ذكرا والآخر أنثى .

ويأخذ الحنفية هذه القاعدة من الآية :

﴿ وأولو الأرحام بعضهم أولى ببعض في كتاب الله ﴾ (الأحزاب : 6).

كما يأخذونها من قراءة عبد الله بن مسعود :

﴿ وعلى الوارث (ذي الرحم المحرم) مثل ذلك﴾. (البقرة : 231).

وهي قراءة شاذة لاتقوى أن تكون مصدرا لقاعدة شرعية. وعلى هذا المذهب، فاذا كان لقريب محتاج خال وابن عم، فالنفقة تجب على الخال، دون ابن العم .

لقد كان مذهب أبي حنيفة مثار عدد من الاعتراضات، لأن هذا المذهب ألح على صفة المحرمية، وأهمل صفة الارث، وهي محل النص الصريح، وأساس العدل في احسان القرابة [24] .

3 ــ ويرى الظاهرية أن نفقة القرابة تجب بأحد اعتبارين : إما بالارث، وإما بالرحم المحرم، جمعا بين الآيتين :

﴿ وأولو الأرحام بعضهم أولى ببعض في كتاب الله﴾ (الأحزاب : 6)

﴿ وعلى الوارث مثل ذلك ﴾ (البقرة : 231) .

ويعتبر مذهب الظاهرية بهذا أوسع المذاهب في نطاق احسان القرابة، بحيث لا يحرم من هذا الحق إلا من لم يكن لا وارثا، ولا ذا رحم محرم، كما أنه أكثر استيعابا لنصوص الشارع ومقاصده [25] .

4 ـــ أما المالكية والشافعية فلا يرون لهذا النوع من القرابة حقا في النفقة، قال الامام مالك : « ولا يلزمه نفقة أخ، ولا أخت، ولا ذوي قرابة، ولا ذوي رحم محرم منه » [26] .

والمذهبان سندهما ضعيف في هذا الحصر، لأنهما يريان أن الاشارة في الآية :

﴿ وعلى الوارث مثل ذلك ﴾ (البقرة : 231) .

تعود لنفي المضارة، لا للكسوة والرزق، وقد تقدم أن (ذلكَ) إسم اشارة للبعيد، وحتى لو أخذنا بنفس التفسير فنفي المضارة يشمل حق النفقة، لأنه ـــ كما يقول ابن قيم الجوزية ـــ لا مضارة أكبر من أن يرى القريب الغني قريبه يموت جوعا وبردا، وهو قادر على انقاذه، دون إرهاق، ثم لا ينقذه، بالاضافة الى أن هذا التفسير مروي عن ابن عباس بطرق غير سليمة .

وأيضا المذهبان يجردان مضمون الآية :

﴿ وأولو الأرحام بعضهم أولى ببعض في كتاب الله ﴾ (الأحزاب : 6) من أية فعالية اقتصادية، فأولو الأرحام بعضهم أولى ببعض ـــ على هذا ـــ في تبادل الزيارات، وحضور الولائم وعيادة المريض، وما الى ذلك، دون أن يدخل في المجال حقوق المساعدة الاقتصادية .

ولا يخفى أن الذي يبدو محققا لمقاصد الشارع، ومنسجما مع نُصُوصِهِ، هو مذهب الظاهرية، ويليه مذهب الامام أحمد .

المبحث الثاني

النطاق الكمي لاحسان القرابة

يتحدد النطاق الكمي لاحسان القرابة من خلال الكفاية المتوسطة للحاجات الأساسية .

وتقدر الكفاية المتوسطة للحاجات بقدرة المكلف من جهة، وبحاجة المستفيد، وبعوائد المجتمع وظروفه من جهة ثانية. فلقد قال الرسول ﷺ لهند زوجة أبي سفيان، وقد شكت اليه تقتير زوجها، قال لها :

« خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف» [27] .

أما الحاجات الأساسية مجال الكفاية المتوسطة فهي (النفقة)، بشمولاتها لدى الحنابلة، أو هي (النفقة وتوابعها) لدى المالكية. يعرف الحنابلة النفقة بما تبنته المادة (50) من المجلة التونسية : « تشمل النفقة الطعام، والكسوة، والمسكن، والتعليم، وما يعتبر من الضروريات في العرف والعادة » .

ويعرف المالكية النفقة بما يشمل الطعام والكسوة والسكنى [28]، ويجعلون باقي الحاجات من التوابع، ولقد تبنت مدونة الأحوال المغربية مفهوما يقترب مما لدى المالكية، فنصت في (ف : 127) :

«يجب للأولاد وللأبوين النفقة وما يتبعها من المؤنة، والكسوة،والسكنى، والتعليم للأولاد، على قدر-حال المنفق، وعوائد المجتمع الذي يعيشون فيه».

وإذن فالحاجات الأساسية في إحسان القرابة تتكون من العناصر الآتية :

1 ــ الطعام أو الارضاع في حال الصبا .

2 ــ الكسوة وتشمل كل ما يقي من البرد والحر من الملابس، والغطاء والوطاء [29] .

3 ـــ السكنى وتوابعها من التجهيزات المنزلية المختلفة .
4 ـــ التطبيب عند المرض، وإن كان بعض المذاهب يناقش في دخول التطبيب ضمن النفقة، باعتباره من الكماليات في بعض البيئات القديمة (30) .
5 ـــ الاعفاف وخاصة بالنسبة للفروع، الذين يلاحقهم عنت العزوبة، ويحتاجون للسكن والرحمة وغيرهما مما تشير إليه الآية :
﴿ومن آياته أن خلق لكم من أنفسكم أزواجا لتسكنوا إليها، وجعل بينكم مودة ورحمة﴾ . (الروم : 21) .
6 ـــ الاخدام للمرضى والْمُصَابِينَ، ولمن لا يستطيع أن يخدم نفسه من الأصحاء. وتقدير الحاجة هنا يخضع للسلطة التقديرية للقضاء، فالحاجة نسبية .
7 ـــ التعليم بالنسبة للصغار، وبالنسبة للكبار عند الحاجة أيضا، وذلك لأن المسلم لا يستطيع أن يعيش دون علم، وخاصة في الأمور التي تهم العقيدة، وشعائر الدين، والتصرفات اليومية المتصلة بالمال، والأحوال الشخصية، وما اليها .

يقول الرسول ﷺ :
﴿ طلب العلم فريضة على كل مسلم ﴾ (31) .
ويقول عبد الله بن مسعود : ﴿ تعلموا، تعلموا، فاذا علمتم فاعملوا ﴾ (32) .
وكتب عمر بن عبد العزيز إلى أهل المدينة المنورة : إن من تعبد بغير علم، كان ما يفسد أكثر مما يصلح (33) .
8 ـــ مصاريف الواجبات الشعائرية كالحج (34) .

المبحث الثالث
النطاق الزمني لاحسان القرابة

يتحدد النطاق الزمني لاحسان القرابة بالحاجة، فما دامت الحاجة موجودة لأسبابها الشرعية، إلا وتظل النفقة واجبة على المكلف، ولذلك فنفقة الأصول وكبار السن تظل واجبة حتى زوال الحاجة أو الوفاة، ونفقة صغار السن تجب، فيما يخص الذكور، حتى البلوغ والقدرة على الكسب، وفيما يخص الأنثى حتى الزواج أو الكسب الفعلي .

هذا مذهب الامام مالك الذي أخذت به مدونة الأحوال الشخصية، حيث نصت في الفصل (126) :

« تستمر النفقة على الأنثى إلى أن تجب نفقتها على الزوج، وتستمر على الذكر حتى يبلغ عاقلا قادرا على الكسب » .

ويرى الامام أحمد : أن النفقة تظل واجبة حتى توفر المال، أو حصول الكسب فعلا، الذكر والأنثى في ذلك سواء [35]، لأن الشخص قد يبلغ، وَيَقْدِرُ على الكسب، ومع ذلك قد لا يجد مجال الكسب، لظروف خارجة عن ارادته، كفقدان الشغل في ظروف البطالة الجبرية .

إن مذهب الامام أحمد أكثر تناسقا مع مبدأ الحاجة كأساس لاحسان القرابة، وللاحسان بصفة عامة .

الفصل الثالث
نطاق إحسان القرابة في بعض التقنينات العربية

لا يطرح النطاق هنا مشاكل من حيث الحجم والمدة، وإنما فقط قضية النطاق الشخصي، الذي تنوعت فيه الاتجاهات حسب خريطة المذاهب الفقهية، وحسب التطور العام، وانتشار فكرة العدالة الاقتصادية .

وندرس، كأمثلة، مواقف التقنين المصري، والعراقي، والسوري، والتونسي والمغربي، وذلك من خلال خمسة مباحث :

المبحث الأول
في التقنين المصري

كانت مصر على المذهب الشافعي منذ دخول هذا الامام إليها، إلا أن العثمانيين حملوا إلى مصر مذهبهم سنة 1517 م فصار مذهب أبي حنيفة هو المذهب الرسمي والأساسي في التشريعات، وقد نصت المادة (280) من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية، لسنة 1910 ، على وجوب العمل مبدئيا، بأرجح الأقوال في مذهب أبي حنيفة، ومن ذلك أخذت مِصْرُ في مجال نفقة الأقارب بقاعدة وجوب النفقة للقريب ذي الرحم، المحرم كما هي مقررة في المذهب الحنفي [36] .

إلا أن الاجتهاد الاسلامي في مصر اقتنع بضرورة اصلاح هذه القاعدة بما يزيل التناقضات العملية، وبما ينسجم أكثر ونصوص الشريعة ومقاصدها .

وهكذا اقترح الشيخ محمد أبو زهرة [37] أن تأخذ مصر، في نفقة الأصول والفروع، بمذهب أبي حنيفة، فتجب النفقة لذي الرحم المحرم بقطع النظر عن اتحاد الدين أو اختلافه، وفي نفقة ما سوى الأصول والفروع بمذهب أحمد بن حنبل في ربط حق النفقة بالارث .

وهكذا أيضا، اقترح علي حسب الله [38] أن تأخذ مصر في كل أنواع المستفيدين من احسان القرابة بمذهب أحمد بن حنبل .

المبحث الثاني
في التقنين العراقي

العراق هي الموطن الأصلي لمذهب أبي حنيفة، وعلى أساسه أصدرت

الحكومة العراقية، سنة 1959 م، قانون الأحوال الشخصية، آخذا من المذهب الحنفي، بالدرجة الأولى، ومن المذاهب الأخرى، ونَاصّاً، في نفس الوقت، على أنه عند عدم وجود نص يرجع إلى أحكام الشريعة الاسلامية دون تحديد بمذهب معين .

ورغم أن هذا القانون خرج عن الاسلام جملة فيما يخص المساواة بين الذكر والأنثى في الارث، وفيما يخص الترتيب الشرعي للورثة، مما اضطر الدستور العراقي لسنة 1964 إلى أن ينص في مادته (12) على أن حق الارث مكفول وفاقا لأحكام الشريعة الاسلامية، رغم هذا الخروج، فان قانون الأحوال الشخصية العراقي كان موفَّقاً في تبنيه لمذهب الامام أحمد فيما يخص نفقة الأقارب [39]، وهكذا نصت :

ــ المادة(59) في نفقة الفروع :

اذا لم يكن للولد مال، فنفقته على أبيه، ما لم يكن فقيرا، عاجزا عن النفقة والكسب .

ــ والمادة (61) في نفقة الأصول :

يجب على الولد الموسر، كبيرا كان أو صغيرا، نفقة والديه الفقيرين، ولو كانا قادرين على الكسب، ما لم يظهر الأب إصراره على اختيار البطالة .

ــ والمادة (62) في نفقة ما سوى الأصول والفروع :

تجب نفقة كل فقير عاجز عن الكسب على من يرثه من أقاربه الموسرين، بقدر إرثهم منه .

المبحث الثالث

في التقنين السوري

وسورية كانت ولا تزال منطقة من مناطق مذهب الأحناف، وعلى أساسه صدر قانون الأحوال الشخصية، لسنة 1953 ، آخذا من المذهب الحنفي، بالدرجة الأولى، ومن المذاهب الأخرى عند الاقتضاء [40]، إلا أنه

فيما يخص نفقة الأقارب تبنى مذهب الامام أحمد بن حنبل في ربط النفقة بالارث، وهكذا نصت :

ــ المادة (155) في نفقة الفروع :

إذا لم يكن للولد مال فنفقته على أبيه، ما لم يكن فقيرا عاجزا عن النفقة، والكسب، لآفة بدنية أو عقلية .

ــ والمادة (158) في نفقة الأصول :

يجب على الولد الموسر، ذكرا كان أو أنثى، كبيرا كان أو صغيرا، نفقة والديه الفقيرين، ولو كانا قادرين على الكسب، ما لم يظهر تعنت الأب في اختيار البطالة على عمل أمثاله، كسلا، أو عنادا .

ــ والمادة (159) في نفقة ما سوى الفروع والأصول :

تجب نفقة كل فقير عاجز عن الكسب لآفة بدنية أو عقلية، على من يرثه من أقاربه الموسرين، بحسب حصصهم الارثية [41] .

المبحث الرابع
في التقنين التونسي

تونس منطقة من مناطق المذهب المالكي، وعلى أساس هذا المذهب صدرت مجلة الأحوال الشخصية، سنة 1956 م، مع الأخذ من المذاهب الأخرى عند الاقتضاء .

ورغم أن هذه المجلة خرجت عن الاسلام جملة، أيضاً، فيما يخص اباحة زواج المسلمة التونسية من غير المسلم [42]، إلا أنها خطت خطوة الى الأمام فيما يخص نفقة الأقارب، فأخذت بالمذهب الشافعي، الذي يوجب نفقة الأصول والفروع المباشرين وغير المباشرين، وهكذا نصت المجلة :

يجب على الابن، أو الأبناء الموسرين، ذكورا كانوا أو إناثا، الانفاق على الأبوين والأجداد للأب، والجدات للأب الفقراء . (المادة : 46) .

يجب على الأب، وإن علا، الانفاق على أولاده الصغار العاجزين عن الكسب، وإن سفلوا . (المادة : 46) .

المبحث الخامس

في التقنين المغربي

المغرب قلعة حصينة للاسلام على المذهب المالكي، مذهب إمام السنة، ودار الهجرة النبوية، حافظ على الوحدة الوطنية من خلال المذهب المالكي عبر القرون، إلا أن هذه الوحدة داخلها الضعف مع الاحتلال سنة 1912 م، حيث انحسر الاسلام الى مجال الأحوال الشخصية، والوقف، والعقار غير المُحَفَّظ، كما انحسر عن الحياة العامة بظهور التعددية الحزبية من أقصى اليمين إلى أقصى اليسار.

إلا أن المغرب، التزاما منه بهويته الحقيقية، ووفاءً منه لتاريخه، وتطلعا منه الى الحفاظ على الوحدة الوطنية، وإلى تحقيق المجتمع المسلم، المتطهر من رواسب الاستعمار، كوَّن، سنة 1957 ، (لجنة تدوين الفقه الاسلامي)، أسند رئاستها الشرفية الى ولي العهد يومذاك، وجعل مقررها العام الأستاذ محمد علال الفاسي، رحمه الله، كُلِّفت بتدوين الفقه الاسلامي بمختلف فروعه، ابتداءً بوضع مدونة للأحوال الشخصية، وآخذا من المذهب المالكي أساسا، ومن المذاهب الأخرى عند الاقتضاء .

وفعلا أنجزت اللجنة مدونة الأحوال الشخصية (43)، المكونة من (297) فصلا، في ظرف سبعة أشهر، أغلبها على المذهب المالكي، وقليل منها على المذهب الظاهري، كالفصل (266)، والمذهب الحنفي، كالفصل (129) .

وفيما يخص نفقة الأقارب، كان من المنتظر أن تأتي المدونة المغربية بقاعدة أكثر عدالة في هذا الموضوع، نظرا لحاجة المغرب، إثر الخروج من

عهد الحماية، إلى تكافل اجتماعي ــ اقتصادي من مستوى واسع، لاعادة البناء، وتشييد مغرب جديد، بعيدا عن النزعة الفردية المتطرفة، التي تناقض روح الاسلام ومقاصده العامة. لقد حاول مشروع وزارة العدل أن يسير خطوة في هذا الاتجاه، وربما كان هذا اقتداء بالمجلة التونسية، إلا أن المقرر العام حافظ على القاعدة المالكية التقليدية، رغم ضعف أساسها من النص، ومن المقصد العام للشريعة، ومن الأهداف الاجتماعية ــ الاقتصادية للمغرب المستقل .

ونقول كلمة عن وضعية نفقة الأقارب في مشروع وزارة العدل، ثم في النص الرسمي لمدونة الأحوال الشخصية، لننتهي إلى اختيارنا في الموضوع :

1 ــ نفقة الأقارب في مشروع وزارة العدل :

نص مشروع وزارة العدل على وجوب النفقة للأصول مهما علوا، وللفروع مهما سفلوا، على أساس المذهب الشافعي :

النفقة للأقارب على صنفين : الأبوين وآباء الأب، وإن علوا، وأولاد الصلب وإن سفلوا . (الفصل : 39) .

يجب على الابن والأبناء الموسرين أن ينفقوا على آبائهم، وآباء الآباء، والجدات الفقراء . (الفصل : 40) .

ويجب على الأب، وإن علا، الانفاق على أولاده الصغار، والعاجزين عن الكسب وإن سفلوا . (الفصل : 42) .

2 ــ نفقة الأقارب في النص الرسمي للمدونة (ف : 124) :

لكن القاعدة أصبحت، في النص الرسمي، تنص على وجوب النفقة، فقط، للوالد والولد، بالمعنى الضيق للكلمتين، كما هي في مذهب الامام مالك :

النفقة على الأقارب تجب على الأولاد للوالدين، وعلى الوَالِدِ للأولاد . (الفصل : 124) .

كان ذلك لأن مقرر اللجنة انتهى، بعد استعراض المذاهب الفقهية في الموضوع، إلى أنه « ليس هناك من الأدلة ما يستوجب اختيار بعضها (المذاهب الفقهية) على بعض، لأن لكل منها حجة من واقع الحياة، أو من مكارم الأخلاق » [44] .

ولا ندري بالضبط ما هي الضغوط التي جعلت المقرر العام يتبنى هذه القاعدة المذهبية، مع أنه قد كتب — قبل ذلك — في كتابه الاصلاحي (النقد الذاتي) بأن الاسلام يوجب على المسلم أن ينفق على كل أقاربه المحتاجين، يقول بالحرف الواحد :

فكل ما توفر عند الانسان ينبغي له أن ينفقه على نفسه، بالطرق الشرعية، فاذا زاد على ذلك، فالاسلام يوجب عليه الانفاق على أبويه، وأولاده الفقراء، وعلى كل أقاربه المحتاجين [45] .

إن المالكية — كما هي في تصور الامام مالك — لا تستعصي عن إعطاء الأسبقية للقاعدة الاسلامية الأصيلة على القاعدة المذهبية عند التعارض، كما هي الحال هنا، فالامام مالك يقول : « إنما أنا بشر، أخطىء وأصيب، فانظروا في رأيي، فكل ما وافق الكتاب والسنة فخذوه، وكل ما لم يوافق الكتاب والسنة فاتركوه » [46] ؛ وذلك لأن القاعدة المذهبية تقوم — بصفة عامة — على الفقه، أي على الجهد البشري القابل للخطأ والصواب، في فهم نصوص الوحي، بينما القاعدة الاسلامية الأصيلة تقوم على الشريعة، أي على مضمون الوحي الصريح، غير القابل للاحتمال والتأويل وتعدد التفسيرات .

3 — اختيارنا بشأن إصلاح (ف 124) :

لذلك فنحن نرى الأخذ في نفقة الأقارب بمذهب الظاهرية، فيكون حق النفقة واجبا للقريب الوارث، وللقريب ذي الرحم المحرم، فابن العم، مثلا، له حق النفقة، لأنه وارث، والخالة لها حق النفقة، لأنها ذات رحم

محرم، ويمكن للفصل (124) أن يصبح عند الاصلاح، هكذا :

النفقة على الأقارب تجب على الفروع للأصول، وإن علوا، وعلى الأصول للفروع، وإن سفلوا، كما تجب النفقة لكل قريب وارث، أو ذي رحم محرم .

ونؤيد اختيارنا هذا بالمؤَيِّدات التالية :

1 ـــ أننا، عندما نستعمل المنهج الموضوعي في دراسة آيات حقوق الأقارب في القرآن، نجد أن القرآن أمر بايتاء القرابة حقوقهم :

﴿ وآت ذا القربى حقه ﴾ . (الاسراء : 26)

﴿ فآت ذا القربى حقه﴾ . (الروم : 38)

ثم ربط هذا الحق بالارث، وبالرحم :

﴿ وعلى الوارث مثل ذلك ﴾ (البقرة : 231) .

﴿ وأولو الأرحام بعضهم أولى ببعض في كتاب الله ﴾(الأحزاب : 6).

وذاك دلالة على أن هذا الحق مؤطر في رابطة القرابة الوارثة، أو القرابة ذات الأهمية في علاقة الرحم، وهي ذات الرحم المحرم، وهذا استعمال لكل النصوص الواردة في مجال صلة الرحم وحقوق القرابة بعامة .

ونصوص الحديث النبوي، في نفس الموضوع لا تخرج عن هذا الاطار، فقد خطب الرسول ﷺ يوما، وقال :

﴿ أيها الناس، يد المعطي العليا، وابدأ بمن تعول، أمكَ وأباكَ، وأختكَ وأخاكَ، ثم أدناك أدناك﴾ (47) .

2 ـــ إن هذا الاتجاه سيساهم في تحقيق أهداف المغرب في التخلص من الفوارق الاقتصادية والاجتماعية الصارخة، بغية ايجاد مجتمع السلم الاجتماعية العامة، التي يأمر بها الله عز وجل :

«يا أيها الذين آمنوا : ادخلوا في السلم كافة، ولا تتبعوا خطوات الشيطان ». (البقرة : 208) .

وسيجعله قادرا على الاستجابة لمستجدات الواقع الاقتصادي والاجتماعي في مجال نفقة الأقارب، فالمذاهب الفقهية، كتفسيرات بشرية لنصوص الوحي، وكاستيحاء بشري لمبادىء الوحي فيما لا نص فيه، هذه المذاهب كلها لها جوانب قوة في موضوعات معينة، وجوانب ضعف في موضوعات أخرى، مثلا : العلاقة ذات الأطراف المتعددة الدين لها تفوق في الفقه المالكي الأندلسي، نظرا لظروف البيئة الخاصة، والعلاقة الدولية لها تفوق في الفقه الحنفي، ولذلك فاستمرارية المذاهب، بما لها من مزايا سياسية واجتماعية، تقتضي أن يكمل نقص مذهب بما تفوق فيه مذهب آخر، على ضوء الرجوع الى المعيار الأصيل، معيار الوحي، المتجلي في الكتاب والسنة، كمجسمين لارادة الله، عز وجل، ولحاكميته، أو ألوهيته، بما يحقق مصلحة كل عباد الله، خلفائه في الأرض .

الفصل الرابع

ضوابط الاستفادة من احسان القرابة

صفة القرابة لا تكفي للاستفادة من الاحسان الملزم، بل يجب أن ينضاف الى ذلك مبررات أخرى، تنبع من طبيعة الاحسان باعتباره سدا لحاجة المحتاج، فيما يفضل عن كفاية المكلف، لذلك اشترط لوجوب النفقة أن يكون المكلف موسرا، في نَفْسِ الآن يكون المستفيد معسرا، وأن يكون المستفيد عاجزا عن الكسب، وأن يتحد المستفيد والمكلف دينا، في عدد من الحالات، وأن يصدر حكم قضائي بالنفقة في حالات أخرى .

ونفصل القول في هذه الضوابط من خلال أربعة مباحث :

المبحث الأول

يسار المكلف وإعسار المستفيد

اليسار والاعسار اختلف الفقه في تحديدهما إلى اتجاهين : اتجاه

ذلك أن التفاوت الصارخ في مستويات العيش، عندما يشعر بالحرمان، يفتح المجال واسعا للأحقاد، وللصراع الطبقي البغيض، ويشجع جرائم الأموال، وخاصة جرائم استعجال الارث بين الأقارب، ولقد قال جلالة الحسن الثاني المسؤول الأول بالمغرب :

«ليس هناك أخطر من وجود فوارق كبيرة بين الطبقات الاجتماعية في نفس البلد، ذلك أن البلد الذي يوجد به طبقة موسرة جدا في مواجهة طبقة أشد فقرا، هو بلد معرض للانهيار» (48) .

إن استفادة الأقارب العجزة من المبالغ التي قد ينفقها أقاربهم الأغنياء على وسائل الترف، هذه الاستفادة ستعيد بناء العلاقة داخل الأسرة المغربية من جديد، على أساس التكافل، والمودة المتبادلة، والتعاون في سبيل مصلحة الكل، وهذه خطوة مهمة في الصياغة المطلوبة للمجتمع المسلم، إذا انضم إلى ذلك عوامل أخرى اقتصادية واجتماعية على المستوى العام .

3 — مناسبة هذا الاتجاه للروح المغربي العام الذي يقدم العديد من الأمثلة، قديما وحديثا، في مجال قيام القادرين من القرابة بنفقة العاجزين منها، وخاصة على مستوى الآباء والأحفاد، والأخوة، وأبناء العمومة، فمثلا : من الملاحظ اليوم في الأسر الغربية ممن يسكنون المدن، ولهم أقارب بالبوادي، أن يتحمل هؤلاء الساكنون بالمدن نفقة أقاربهم، الوافدين من البادية، للدراسة الثانوية أو الجامعية، بل وحتى الابتدائية أحيانا، في المناطق التي لم تصلها المدرسة بعد .

ولقد كان مرسوم 27 نوفمبر 1958 أكثر احساسا بالواقع المغربي في هذا المجال، وأكثر توجيها له نحو الجماعية والاحسان، فنص على منح التعويضات العائلية للموظف عن الأولاد اليتامى الذي تربطهم بالموظف رابطة القرابة بمعناها العام (49). (ف 2) .

4 — إن الأخذ بهذا الاتجاه سيدعم المذهب المالكي بالمغرب،

الحنفية واتجاه المذاهب الثلاثة الأخرى .

أ ـــ يرى الحنفية : أن معيار اليسار أو الغنى يختلف حسب نوعية التكاليف، فهناك غنى تجب به الزكاة، وهو أن يملك المكلف نصابا من الأموال الزكوية، فاضلا عن حاجاته الأصلية، وهناك غنى يحرم معه الأخذ من أموال الزكاة، ولا تجب به الزكاة، وإنما تجب به زكاة الفطر وأضحية العيد، على القول بوجوبها، وهو أن يملك المكلف مقدار النصاب من الأموال غير الزكوية، كالعقار الفاضل عن حاجة السكنى، والمنقول المعد للاستعمال الفاضل عن الحاجة أيضا، وهناك، ثالثا، غنى تحرم به المسألة، وهو أن يملك الشخص قوت يومه، وما يستر به عورته، فالغنى أو اليسار، لدى الأحناف، معيار متغير، حسب أنواع التكاليف، وبالتبعية سيتغير معيار الاعسار .

هذا على مستوى الزكاة بنوعيها، وعلى مستوى المسألة، أما على مستوى النفقة فيوجد معياران لتحديد اليسار والاعسار، معيار ينسب لصاحب أبي حنيفة أبي يوسف، ومعيار ثان ينسب لصاحبه الآخر محمد بن الحسن الشيباني :

1 ـــ يرى أبو يوسف : أن اليسار في النفقة هو اليسار الذي تجب به الزكاة، وهو أن يملك المكلف نصابا من الأموال الزكوية، فاضلا عن حاجته وحاجة أهله، وبذلك فلا تجب النفقة للأقارب على من لم يملك هذا النصاب .

ويبني أبو يوسف رأيه هذا على أن الرسول ﷺ أقام مقابلة بين الغنى والفقر كأساس للتكليف بحق الله تعالى كالزكاة، وهو أقوى من حقوق العباد المباشرة كالنفقة، وإن كانت الحقوق في الاسلام كلها تحمل حقا لله تعالى في التزام أحكامه بالأرض :

لقد سأل مسلم الرسول ﷺ : «آللَّهُ أمرك أن تأخذ الصدقة من أغنيائنا، فتقسمها على فقرائنا» ؟

قال : «اَللَّهُمَّ نعم» [51] .

ويرى محمد بن الحسن الشيباني : أن اليسار في النفقة هو وجود فاضل بعد الكفاية، مهما كان مقدار هذه الكفاية، نصابا، أو دونه، أو أكثر منه، قال : « إذا كان له نفقة شهر، وعنده فضل عن نفقة شهر له ولعياله، أجبره على نفقة ذي الرحم المحرم... وأما من لا شيء له، وهو يكسب كل يوم درهما، يكتفي منه بأربعة دوانق، فانه يرفع لنفسه ولعياله ما يتسع به، وينفق فضله على من يجبر على نفقته » [52] .

ولقد رجح عدد من الأحناف المتأخرين مثل عثمان الزيلعي [53]، وابن الهمام السكندري [54]، رأي محمد الشيباني هذا، معللين بأن حقوق العباد المباشرة، كالنفقة، يتساهل في التكليف بها ما لا يتساهل في حقوق الله، عز وجل، التي هي حقوق غير مباشرة للعباد، كالزكاة [55] .

ب ــ أما المذاهب الثلاثة المالكية والشافعية والحنابلة فرغم أنها تأخذ اليسار والغنى مفهوما متغيرا حسب نوعية التكاليف، فهي تحدد اليسار في النفقة، كما حدده محمد بن الحسن الشيباني، بوجود فاضل بعد الكفاية اليومية في الدخل اليومي، وبعد الكفاية الشهرية في الدخل الشهري، وبعد الكفاية السنوية في الدخل السنوي، فمن كان له فضل باعتبار هذه المستويات لزمته نفقة المحتاجين من أقاربه بقدر الكفاية أيضا .
وهذا الاتجاه هو ما تبنته مدونة الأحوال الشخصية المغربية، حيث نصت في الفصل (128) :

إنما يجب على الانسان نفقة أبويه وأولاده، بعد أن يكون له مقدار نفقة نفسه .

وهو، كما لا يخفى، اتجاه يوسع من دائرة الاحسان كتكافل اجتماعي يصل فيه القريب الغني رحمه الفقيرة .

المبحث الثاني
عجز المستفيد عن الكسب

القادر على العمل في الاسلام ينفق على نفسه من دخل العمل، ولا يحتاج لنفقة أحد، والذي يقدر على العمل ويميل الى الكسل والبطالة يجبر على العمل من قبل سلطات المجتمع المسلم، ويعاقب تعزيزا بمختلف وسائل الاكراه، حتى لا تضيع طاقة من طاقات المجتمع، فتتعطل عن الانتاج، ولذلك حرم الاسلام الاحسان بالنسبة للقادرين، يقول الرسول (ص) :

«لا تحل الصدقة لغني، ولا لذي مِرَّة سَوِيٍّ» [56] .

وذلك لأنه جعل الكسب عن طريق العمل فريضة من الفرائض الدينية، كالصلاة والصوم :

طلب كسب الحلال فريضة بعد الفرائض [57] .

إن الاسلام باشتراطه العجز عن الكسب في الاحسان يحمي الاحسان من أن يكون وسيلة للبطالة، وتعطيل الطاقات المنتجة. إلا أن هذا العجز عن الكسب هل يعمل، كشرط للاحسان، في مساحة النطاق الشخصي للاحسان بكامله، أم يعمل، فقط، في جزء من هذا النطاق ؟ ثم ما هي أسباب العجز عن الكسب في نظر الاسلام ؟

نجيب عن هذا في مطلبين :

المطلب الأول
مجال اشتراط العجز عن الكسب

تختلف المذاهب الفقهية في هذا المجال، إلا أن الاتجاه العام هو أن نفقة الأصول تخرج من مجال هذا الشرط، وتبقى فيه، فقط، نفقة الفروع، ونفقة ما سوى الأصول والفروع، ونفصل القول في ذلك كالتالي :

أ ـــ في المذهب الحنفي :

الراجح في المذهب الحنفي : أنه يشترط العجز عن الكسب في النفقة الواجبة للفروع والحواشي، ولا يشترط ذلك في النفقة الواجبة للأصول، وذلك لأن إيكال الأصول إلى العمل مع كبر السن، باعتبار الأخير قرينة على التعب، هو نوع من الاذاية المنهي عنها، يقول الله تعالى :

﴿ ولا تقل لهما أف ﴾ (الاسراء : 23) .

ولذلك فنفقة الأب، والأم، والجد، والجدة، تجب بمجرد الحاجة، ولو كانوا قادرين على العمل، والكسب من ورائه، ونفقة الأولاد والأخوة، والأعمام لا تجب إلا بشرط الحاجة، وشرط العجز عن الكسب معا [58] .

ب ـــ في المذهب الحنبلي :

ويتفق المذهب الحنبلي مع الأحناف في عدم اشتراط العجز عن الكسب في نفقة الأصول الواجبة على الأبناء والأحفاد، وذلك دون خلاف داخل المذهب، إلا أن مذهب الحنابلة يزيد على ذلك بعدم اشتراط هذا العجز في نفقة الفروع الواجبة لهم على الأصول، وذلك على الراجح من قولين داخل المذهب .

ودليل الحنابلة على هذا الاتجاه هو عموم النص :

﴿ خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف﴾ [59] .

فقد أذن الرسول ﷺ لهند زوجة أبي سفيان أن تأخذ من مال زوجها بقدر ما يكفيها وولدها، دون أي شرط .

أما ما سوى الأصول والفروع فيشترط فيها العجز عن الكسب كما عند أبي حنيفة وأصحابه [60] .

ج ـــ في المذهب الشافعي :

ويرجح الشافعية من بين عدة أقوال في المذهب : أن نفقة الفروع، الواجبة لهم على الأصول، يشترط فيها العجز عن الكسب، بينما نفقة

الأصول، الواجبة لهم على الفروع، لا يشترط فيها ذلك، لأن حق الوالد على الولد أعظم (61) .

د ــ في المذهب المالكي :

في هذا المذهب تجب نفقة الأولاد بشرط العجز عن الكسب، بسبب الصغر أو المرض أو غيرهما، وقد نصت، في هذا، مدونة الأحوال الشخصية :

يجب على الأب الانفاق على أولاده الصغار، والعاجزين عن الكسب. (الفصل : 126).

أما نفقة الوالدين الواجبة لهما على الأولاد فيوجد بها رأيان داخل المذهب الأول للباجي (62)، والثاني للخمي (63) .

يرى الباجي : أن هذه النفقة تجب ولو قوي الوالدان على العمل، وقد أخذ بهذا الرأي كل من محمد بن عاصم الغرناطي في تحفة الحكام، وابن جزي في القوانين الفقهية، وهو المتوافق مع نصوص الشريعة وروحها في بر الوالدين، وفي مستوى هذا البر .

ويرى اللخمي : أنه يشترط لوجوب هذه النفقة العجز عن العمل، وقد أخذ بهذا الرأي كثيرون من المتأخرين كأبي عبد الله الحطاب، وأحمد الدردير، بل نص البعض على أن هذا الرأي هو الراجح في المذهب (64) .

المطلب الثاني
أسباب العجز عن الكسب

توجد أربعة أسباب للعجز عن الكسب في الاسلام، هي الصغر، والأنوثة، وعوارض البدن والعقل، والاشتغال بالعلم. ونفصل القول في هذه الأسباب :

1 ــ العجز بسبب الصغر :

الصغير نوعان : ذكر وأنثى، فالذكر تستمر نفقته ــ لدى المذاهب الثلاثة ــ حتى البلوغ، والقدرة على الكسب، فان بلغ مجنونا، أو مصابا بعاهة بدنية مانعه من الكسب، استمرت النفقة له .

والأنثى تستمر نفقتها ــ لدى المالكية ــ حتى يدخل بها زوجها أو يدعى الى الدخول بها، ولدى الحنفية حتى العقد، وتتحد وضعيتها مع الذكر لدى الشافعية .

أما مذهب الامام أحمد فيرى : أن النفقة مربوطة بالحاجة، فما دام المستفيد من احسان القرابة لم يحصل على المال، ولم يكتسب فعلا، إلا وتستمر نفقته على قريبه الغني، بشرط عدم وجود ميل الى الكسل والبطالة، الذكر والأنثى في ذلك سواء [65] .

ويبدو مذهب الامام أحمد أكثر تناسقا مع الأساس العام لاحسان القرابة، بينما يبدو مذهب الامام مالك أكثر احتياطا بشأن المرأة .

2 ــ العجز بسبب الأنوثة :

أعطى الاسلام المرأة مكانة ممتازة من حيث الحقوق والتحملات المالية، فالمرأة معفاة من نفقة الولد مع وجود الأب، كما سبق، وهي تستحق النفقة على القريب بمدى أوسع مما يستحق الذكر، وخاصة لدى المالكية والأحناف، فهذان المذهبان يعتبران الأنوثة قرينة غير قاطعة على العجز عن الكسب، فتجب النفقة للأنثى في كل الأحوال، ما، لم تحصل على المال فعلا، أو تحصل على عمل تكسب من ورائه مَالًا يكفي حاجاتها، والمرأة، أيضا، تعود نفقتها على القرابة، إذا طلقت، أو ترملت، لأن سبب الاستحقاق وهو الحاجة، يعود من جديد، وإن كان المالكية يرون : أن الساقط من الحقوق لا يعود [66] .

3 ــ العجز بسبب العاهة :

العاهة نوعان : عقلية كالجنون، وبدنية كالاصابة بالأمراض المزمنة، وكل منها قرينة على العجز عن الكسب، توجب النفقة على الغير .

فالمجنون والمقعد والأعمى والمشلول وأمثالهم تجب نفقتهم على القرابة، بسبب العاهة وحدها في حالة الكبر، أو بسبب العاهة والصغر، إذا كانوا صغارا .

إلا أنه إذا صح المصاب، فسقطت نفقته، ثم عاوده المرض، هنا ترى المذاهب الثلاثة عودة النفقة على ذمة المكلف بها، لعودة السبب، وهو الحاجة المترتبة على العجز، بينما يرى المالكية أن الحق، إذا سقط، لا يعود، وهو مبرر غير كاف، لأن الشارع ربط النفقة بالحاجة، ولم يربطها بانقطاع الحق أو اتصاله [67] .

4 ــ العجز بسبب طلب العلم :

الاسلام أعطى العلم مكانة مرموقة في قواعده المختلفة، فطلب العلم واجب على الكفاية، بصفة عامة، وهو واجب على التعيين إذا ظهرت نجابة المتعلم، وكانت الأمة بحاجة الى تخصصه، وهو واجب على التعيين كذلك فيما يتصل بالعقيدة وضروريات السلوك اليومي .

فلولا نفَر من كل فرقة منهم طائفة ليتفقهوا في الدين، ولينذروا قومهم، إذا رجعوا اليهم، لعلهم يحذرون . (التوبة : 123) .

«طلب العلم فريضة على كل مسلم» [68] .

فعلى القرابة أولا، ثم على المجتمع والدولة أن تكفي حاجة المتعلم، ما دام لا مال له يكفي هذه الحاجة .

المبحث الثالث

وحدة الدين بين المكلف والمستفيد

يُمَيِّزُ الفقه هنا بين نوعية من القرابة : قرابة الولاد، وقرابة عند الولاد.

1 ـــ في قرابة الولاد :

يرى المالكية : أن اتحاد الدين ليس شرطا في نفقة القرابة (69) .

ويرى الحنابلة أن النفقة مرتبطة بالارث، فحيث لا إرث، وذلك عند اختلاف الدين، فلا تجب النفقة (70) .

ويرى الشافعية : أنه يجب أن يكون المنفق عليه معصوم الدم، بحيث يكون مسلما، أو ذميا (71)، أو معاهدا (72)، أو محايدا (73)، أو حربيا مستأمنا (74)، فاذا كان حربيا دون استئمان، لا تجب له النفقة (75) .

أما الأحناف فيوجد لهم رأيان : رأي جمهور الأحناف، ورأي الامام الكاساني (76) :

ـــ فجمهور الأحناف يفرقون بين الذمي والمعاهد والمحايد، فتجب لهم النفقة، وبين الحربي، ولو كان مستأمنا بأرض الاسلام، فلا تجب له النفقة، وذلك لأن الله تعالى، نهى عن بر أعداء الاسلام :
﴿ إنما ينهاكم الله عن الذين قاتلوكم في الدين، وأخرجوكم من دياركم، وظاهروا على إخراجكم؛ أن تولوهم، ومن يتولهم فأولئك هم الظالمون ﴾. (الممتحنة : 9) .

ـــ بينما يرى الامام الكاساني أن اختلاف الدين لا يضر بحقوق النفقة في قرابة الولاد، لأن الله تعالى، نهى عن الموالاة أي المحبة والنصرة، لا عن البر .

2 ــ في قرابة غير الولاد :

وهنا يتفق الحنفية والحنابلة على وجوب اشتراط وحدة الدين [77] .

المبحث الرابع
صدور حكم قضائي بالاستفادة

حق النفقة ذو طبيعة خاصة، فهو واجب شرعي، ينبع من التكافل بين القرابة، ولا ينبع من عقد أو من تعويض عن ضرر، ومن ثم كان هذا الحق مؤطرا في الحاجة بجانب المستفيد، وبالفضل في جانب المكلف، وتقدير عنصري الحاجة والفضل يحتاج لتدخل القضاء، للتحقق، ولفصل المنازعات بشأنهما .

ثم إن نفقة الأقارب وجد فيها بعض الأصوليين والفقهاء مجالا مناسبا لتطبيقات مبدأ مراعاة الخلاف، فاشترطوا صدور الحكم القضائي فيما يخالف فيه البعض، لأن حكم القضاء يرفع الخلاف بما له من عنصر الانشاء، إضافة إلى عنصر التنفيذ .

ونعرض لمذهبين لهما أهمية خاصة في هذا المجال، هما المذهب المالكي، والمذهب الحنفي :

أ ــ في المذهب المالكي :

يوجد للمالكية بهذا الشأن ثلاثة آراء :

1 ــ رأي ابن القاسم في المدونة، الذي يقول : إن نفقة الوالدين والولد لا تجب إلا بالقضاء، لأن الأصل في الانسان الفقر، حتى يثبت الغنى، واثباته يحتاج لحكم القضاء .

2 ــ رأي أشهب في المدونة، الذي يفرق بين نفقة الوالدين، فتحتاج لحكم القضاء، ونفقة الولد حيث لا حاجة لحكم القضاء، وذلك

أخذا بالاستصحاب، فنفقة الوالدين ساقطة حتى يحكم بوجوبها، ونفقة الولد مستمرة الثبوت، لا تحتاج لحكم [78] .

1 ــ رأي متأخري المالكية كابن رشد (الجد)، وأبي عبد الله الحطاب الذين يرون أن نفقة القرابة لا تحتاج لحكم مطلقا، وهذا الرأي هو الراجح، لأن القرآن عبَّر، في هذا بما يفيد التنفيذ المباشر الذي لا يمر بمرحلة القضاء [79] :

﴿ وآت ذا القربى حقه ﴾ (الاسراء : 26) .

ب ــ في المذهب الحنفي :

يفرق الأحناف بين قرابة الولاد، وقرابة الرحم المحرم :

ــ ففي قرابة الولاد تجب النفقة دون حاجة الى حكم القضاء، لأنها واجبة بنص الشرع، دون خلاف معتبر .

ــ وفي قرابة الرحم المحرم تحتاج النفقة الى حكم القضاء، لأن في هذه النفقة مخالفا،هو المالكية والشافعية، وحكم القضاء يرفع هذا الخلاف، بما له من قوة الانشاء والتنفيذ معا [80] .

الفصل الخامس : حماية الاستفادة من احسان القرابة

حق النفقة للأقارب، كما سبق، يَجِبُ لسد حاجة القريب الذي لا يتوفر على المستوى الأدنى اللازم للمعيشة، ولذلك فبجانب الالزام في الحق، شرع الاسلام عدة وسائل لحماية أداء هذا الحق، تتجلى أساسا في ثلاث وسائل، هي : التنفيذ المباشر، والاجبار القضائي، وثبات حق النفقة دينا على ذمة المكلف .

ونُفَصِّلُ القول بعض التفصيل في هذه الوسائل :

المبحث الأول

التنفيذ المباشر لاحسان القرابة

يوجد في الفقه الاسلامي نظرية تسمى (نظرية الظفر بالحق)، بمقتضاها يحق لكل من له حق مالي ثابت، متوفر على شروط محددة، أن ينفذ حقه مباشرة، دون حاجة الى مراجعة الحاكم، بل ودون علم ممن عليه الحق، أو برغم معارضته [81] .

وتجد النظرية تطبيقاتها في عدة ميادين، فالذي يسرق عين ماله أو قدر قيمته من غاصبه، لا يعتبر سارقا، ولا يقام عليه حد السرقة، [82]، والمجني عليه الذي يسرق من مال الجاني قدر التعويض الواجب له بسبب الجناية [83]، لا يعد سارقا، وكذلك الضيف الذي يسرق من مضيفه، إذا منعه القرى، قدر قراه، على القول بوجوب قرى الضيف [84] .

وبالمثل القول في نفقة الأقارب الواجبة .

إلا أنه، بالرغم من اتفاق المذاهب على أصل النظرية، فالشروط الخاصة تختلف من مذهب الى آخر، ونعرض نماذج من هذا الاختلاف :

1 ـــ في المذهب الظاهري :

يرى ابن حزم، أن كل من ظفر بمال لظالم، فعرض عليه أخذه، وانصاف المظلوم منه، سواء كان الظافر هو المظلوم نفسه، أو كان طرفا ثالثا [85] .

واستدل ابن حزم لهذه القاعدة بالقرآن والسنة :

فمن القرآن :

﴿ وجزاء سيئة سيئة مثلها ﴾ (الشورى : 37) .

﴿ ولمن انتصر بعد ظلمه فأولئك ما عليهم من سبيل﴾ (الشورى : 38) .

والذين إذا أصابهم البغي هم ينتصرون (الشورى : 36) .
ومن الحديث قول الرسول ﷺ لهند زوجة أبي سفيان :
﴿ خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف﴾ [86] .

كما روى عن عقبة بن عامر قال :
«قلنا : يا رسول الله، إنك تبعثنا، فننزل بقوم لا يقروننا، فما ترى فيه ؟»

فقال لنا : «إن نزلتم بقوم، فأمر لكم بما ينبغي للضيف، فاقبلوا، فان لم يفعلوا فخذوا منهم قرى الضيف» [87] .

وانطلاقا من هذا الاستدلال يرى ابن حزم الظاهري : أن من استطاع أن ينصف نفسه أو غيره من ظالم، فلم يفعل، يكون عاصيا، لأنه لم يقم بالتعاون على البر والتقوى، ولم يغير المنكر، ولم ينصر أخاه الظالم، برده عمن ظلمه، كما هو المطلوب [88] .

ومذهب ابن حزم يُطْلِق في الحق المظفور به، بحيث يجب أخذه بعينه أو بمثله، أو بقيمته، ومن ثم، ففي نفقة الأقارب، يجب أخذ الحق، سواء أكان من جنس الحق، كالمواد الغذائية، والملابس، والنقود، أم لم يكن من جنسها، كباقي الأموال .

2 ــ في المذهبين الشافعي والحنبلي :

يقول المذهبان بالجواز فقط دون الوجوب، وعليه، فيجوز لصاحب الحق أن يأخذه من مال الظالم، كان من جنس المال أو الحق المطالب به أم لا، وذلك لقول الله عز وجل :
وجزاء سيئة سيئة مثلها . (الشورى : 37) .
ولقول الرسول ﷺ لهند :
﴿ خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف ﴾ [89] .

3 ـــ في المذهب المالكي :

ولا يختلف المالكية ــ في المشهور لديهم ــ عما للشافعية والحنابلة إلا في اشتراط أن لَا يؤدي التنفيذ المباشر الى فتنة، كسب، وتهديد، وقتال [90] .

4 ـــ في المذهب الحنفي :

يجوز الأخذ المباشر للحق، إذا كان المأخوذ من جنس الحق، تأكيدا على المثلية، المأمور بها في الآية :

﴿ وإن عاقبتم فعاقبوا بمثل ما عوقبتم به . ﴾ (النحل : 126) .

وفيما يخص النفقة يجوز لقرابة الولاد، دون غيرهم، أن يأخذوا ــ بطريق مباشرة ــ ما وجب لهم من النفقة على أقاربهم المماطلين أو الغائبين، بشرط أن يكون المأخوذ من جنس النفقة كالمواد الغذائية، والملابس، والنقود، وما اليها [91] .

هذا، وإذا كان مذهب الظاهرية يوسع نطاق نظرية الظفر بالحق، لحد التنفيذ على كل المستويات، فان المذاهب الأخرى، وخاصة المالكية، يضيّقون هذا النطاق، لحد أن يصبح التنفيذ المباشر في نطاق المثلية، والمحافظة على الطمأنينة العامة في المجتمع، وواضح أن مذهب المالكية هنا هو الأكثر توفيقا بين مصلحة المحتاج من جهة، ومصلحة المجتمع وحقه في السكينة العامة من جهة ثانية .

المبحث الثاني
الاجبار على احسان القرابة

إذا لم يستطع المستفيد من حق النفقة الوصول الى حقه طواعية، أو

بالطريق المباشرة، هنا يلجأ القاضي، بعد المداعاة أمامه، لدى المالكية، إلى البحث عن مال للمكلف بالنفقة، فان وجده نفَّذ عليه، سواء كان عقارا، أو منقولا، وذلك ببيع المال، ولو كان محمَّد بحق رهن، لأولوية حق النفقة [92] .

فاذا لم يستطع القضاء التعرف على مال المكلف، بحيث ظل على امتناعه مما وجب عليه، عند هذا يحكم على المكلف بالحبس، ويظل محبوسا حتى يؤدي ما عليه من حق النفقة [93] .

ويرى الحنفية : أن حبس الأب، في حق النفقة يقع على خلاف القاعدة العامة، باعتبار أن حبس الأب في حق الابن يعتبر من الأذى والعقوق، إلا أن ضرورة الحفاظ على حياة الولد هو المبرر لجواز هذا الحبس [94] .

إن أصل التعزيز في نفقة الأقارب يستند الى قول الرسول ﷺ : كفى بالمرء إثماً أن يضيِّع مَن يقوت [95] .

المبحث الثالث
تعلق احسان القرابة بالذمة

الاتجاه العام في الفقه الاسلامي : أن سقوط نفقة الأقارب عن الماضي هو القاعدة، وأن ثباتها في الذمة استثناء، وذلك نظرا للطبيعة الاحسانية للحق المرتبط بالحاجة، إلا أن المذاهب الفقهية اختلفت في نطاق هذا الاستثناء وأسبابه، ونعْرض لنموذجين من ذلك الاختلاف :

1 ـــ في المذهب المالكي :

تجب نفقة الأقارب للمواساة وسد الحاجة، فاذا توفرت شروط وجوب

النفقة، ولكن من تجب له توصل الى سد حاجته بوجه من الوجوه، فان النفقة، في المدة التي توصل فيها المستفيد إلى سد لحاجة، لا تثبت دينا في ذمة من وجبت عليه، بل تسقط عما مضى، لأن الحاجة قد سدَّت، فلم يعد مجال للاحسان .
ويستثنى من هذا حالتان :

الأولى : إذا صدر من القضاء فرض للنفقة، سواء كانت للأبوين، أو للولد، وسواء صدر بالفرض حكم، أو اقتصر الأمر على مجرد الفرض، فهذه النفقة المفروضة من لدن القضاء، أو المحكوم بها، تثبت دينا في الذمة، ولو توصل من وجبت له الى سد حاجاته، وذلك لأن صدور الفرض، أو الحكم القضائي، يؤكد معنى الحقوقية في نفقة الأقارب .

الثانية : أن يدفع النفقة لمن وجبت له أجنبي عن الطرفين، نيابة عن القريب الذي وجبت عليه، وذلك بقصد الرجوع على هذا الأخير، هنا، كذلك، تثبت النفقة دينا في ذمة من وجبت عليه، فيدفعها للأجنبي الذي قام عنه بواجب عليه، حتى لا يكون إثراء على حساب الغير، فانفاق الأجنبي بقصد الرجوع ينزل منزلة حكم القضاء (96) .

في المذهب الحنبلي :

ويقدم هذا المذهب ثلاثة مستثنيات :

أ ـــ أن يستدين من وجبت له النفقة باذن القضاء .
ب ـــ أن تستدين الأم لتنفق على ولدها، باذن القضاء أو بدونه .
ج ـــ أن ينفق الغير على من وجبت نفقته على قريبه بنية الرجوع على المكلف بالنفقة، ففي هذه الحالات الثلاث يثبت دين النفقة في ذمة من وجبت عليه (97) .

على أن صفة الدين ليست تامة في نطاق المستثنيات السابقة، فرغم

أن نفقة الأقارب تؤخذ من تركة المحكوم عليه بها عند وفاته، كجميع الديون، فانها تسقط بوفاة المستحق لها، فلا تورث عنه، بحيث لا يمكن لورثة المستفيد أن يطالبوا بما استحقه مورثهم ٱلْمَحْكُومُ له بالنفقة عن الماضي (98) .

خلاصة البحث :

بعد هذه الجولة، أعود فأجمل أهم ما انتهيت اليه :

ففي التمهيد، أطرت احسان القرابة في النظام الاسلامي ككل، وفي النظام الاقتصادي خاصة، وفي قواعد التوزيع لثروات المجتمع بصفة أخص، ولقد بينت أن احسان القرابة يقع في نطاق العبادة المالية، كجزء من العبادة الشاملة، التي تجسم مضمون الخلافة عن الله في الأرض، وتحدِّد الهدف الأسمى من عملية خلق الله تعالى للانسان، كما بينت أن احسان القرابة يقوم على رابطة القرابة كخلية أولى للتكافل الاجتماعي في نظام الاسلام .

وفي الفصل الأول تعرضت لصلة الرحم وبر الوالدين كدعم أخلاقي لاحسان القرابة، وبعدما استعرضت مختلف المذاهب الفقهية في تفسير مشمولات صلة الرحم، انتهيت الى أن صلة الرحم تعني أول ما تعني التكاليف المالية، وأن من يفسرون صلة الرحم بالمجاملات الكلامية يقفون بعيدين عن مضامين النصوص مجتمعة في هذا المجال، وبعيدين عن مقاصد الشرع العامة، كما بينت أن بر الوالدين، وبالتالي التكاليف المالية بين الوالدين والأولاد، لا يحول دونها اختلاف الدين، أو اختلاف الدار ما بَيْنَ دَارِ إسْلَامٍ، أو دار حرب، أو دار عهد، أو دار حياد .

وفي الفصل الثاني : عرضت لنطاق إحسان القرابة في المذاهب الفقهية، فبينت أن هذا النطاق ــ على المستوى الشخصي ــ هو قرابة الولاد المباشرة في مذهب مالك، وهو قرابة الولاد المباشرة وغير المباشرة في مذهب الشافعي، بينما هو في مذهب الأحناف قرابة الرحم المحرم. وفي

المذهب الحنبلي هو القرابة الوارثة، وأخيرا هذا النطاق في المذهب الظاهري هو القرابة الوارثة والرحم المحرم معا، الأمر الذي يجعل مذهب الظاهرية أكثر المذاهب توسعا في نطاق إحسان القرابة، ومن ثم أكثر المذاهب إعمالا لنصوص الاسلام، مجتمعة، في موضوع نفقة الأقارب، وأكثر المذاهب تحقيقا لمقاصد الشارع .

وفي الفصل الثالث، عرضت لمواقف خمسة من التقنينات العربية، هي :

ــ التقنين المصري، الذي تبنى مذهب أبي حنيفة، حيث تعالت صيحات الاجتهاد الاسلامي المصري بضرورة اصلاحه .

ــ والتقنين العراقي والسوري اللذان تبنيا مذهب أحمد بن حنبل .

ــ والتقنين التونسي الذي تبنى مذهب الامام الشافعي، فأوجب النفقة للأصول والفروع المباشرين وغير المباشرين .

ــ وأخيرا، التقنين المغربي الذي تبنى القاعدة المالكية بقصر النفقة على الوالد والولد بالمعنى الضيق. ولقد اقترحت اصلاح الفصل (124) من مدونة الأحوال الشخصية المغربية بما يتوافق والمذهب الظاهري، لأن هذا المذهب في موضوع نفقة الأقارب، هو الأكثر توافقا مع مجموع النصوص الواردة بالنفقة، ومع مقاصد الشرع العامة، ومع الروح المغربي العام في الاحسان، ومع الأوضاع الاقتصادية العامة بالمغرب .

وفي الفصل الرابع عرضت لضوابط الاستفادة من احسان القرابة، وهي أربع ضوابط :

ــ يسار المكلف وإعسار المنفق عليه، واخترت في تفسير الاعسار أن يتوفر لدى لمكلف فضل عن حاجته وحاجة أهله، مهما كان مقدار الفضل .

ــ عجز المستفيد عن الكسب، في غير قرابة الأصول، وذلك

لسبب الصغر، أو المرض والعاهة، أو الأنوثة، أو طلب العلم .

ـــ وحدة الدين بين المنفق والمنفق عليه، لدى بعض المذاهب، وفي غير قرابة الولاد .

ـــ صدور حكم قضائي بالنفقة لدى بعض المذاهب، وفي غير قرابة الولاد كذلك .

وفي الفصل الخامس والأخير عرضت لوسائل حماية الاستفادة من احسان القرابة، وهي ثلاثة :

ـــ التنفيذ المباشر من طرق المستفيد، بناء على نظرية الظفر بالحق، التي تختلف المذاهب الفقهية في مداها .

ـــ الاجبار بمختلف وسائل الاكراه كالضرب والحبس .

ـــ صيرورة النفقة دينا على ذمة المكلف، تلاحق ذمته في حال الحياة، وتلاحق تركته عند الوفاة، ضمن شروط محددة .

على أن إحسان القرابة لا يتجلى دوره متكاملا في إطار الفلسفة والقواعد الاقتصادية الاسلامية إلا من خلال دراسته كجزء من الاحسان الالزامي، الذي يتكون ـــ بالاضافة الى إحسان القرابة ـــ من إحسان التساكن والأخوة، ومن إحسان الامامة .

ولنا، بحول الله تعالى، موعد مع النوعين من الاحسان الالزامي في أعداد مقبلة .

وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين .

الهوامش

(1) سنن الترمذي رقم : 656، والفلو (بضم الأول، والثاني، وتشديد الواو) ولد الفرس، والفصيل(بفتح فكسر) : ولد الناقة عندما يفصل عن أمه بنهاية فترة الرضاع .
(2) صحيح الجامع الصغير وزيادته رقم 3.043، تحقيق : محمد ناصر الدين الألباني، ط 3، المكتب الاسلامي، 1402 هـ/1982 م .
(3) يفرق الاسلام بين الرزق، والأجر، وأجر المشاركة :

ـــ فالرزق : ما يتقاضاه العامل مع الدولة، أو العامل في القطاع الخاص، الذي يعطي كل وقته للمشغِّل ولا يقوم بأي عمل آخر كمصدر لدخل اضافي .
ـــ والأجر : ما يتقاضاه الأجير الذي يعمل لحساب عدة أشخاص، فيتحدد رزقه من مجموع الأجور المقابلة لمجموع الأعمال .
ـــ وأجر المشاركة ما يتوصل به المقارض في شركة القراض من الأرباح، وما يتوصل به المزارع، والمغارس، والمساقي في الشركات الفلاحية .
وميزة أجر المشاركة عن الأجر والرزق : أن أجر المشاركة متغيِّر، حسب مصير العملية الانتاجية، بينما الرزق والأجر مضمونان، لا يتأثران بمصير العملية الانتاجية من قلة أو كثرة، أو ربح وخسارة.

(4) صحيح الجامع الصغير وزيادته، رقم : 6.362 .
(5) فيما يخص الاحسان الاختياري، انظر كتابنا (نظام التبرعات في الشريعة الاسلامية) ط : دار النشر المغربية بالدار البيضاء، 1983 م.
(6) الأدب المفرد، للامام البخاري، نشر المكتبة الاسلامية ـــ حمص ـــ سورية ـــ 1388 هـ/1969 .
(7) زاد المعاد ـــ ج 4 ، ص 166 ، ط 2 ـــ دار الفكر، بيروت ـــ 1392 هـ/1972 م .
(8) المحلى ـــ ط : المكتب التجاري بيروت. ج : 10، ص : 107.
(9) زاد المعاد ـــ ج 4 ، ص 166 .
(10) سنن ابن ماجة، رقم : 3.658 ، تحقيق : محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء الكتب العربية ـــ 1952 م .
(11) صحيح البخاري بشرح فتح الباري، ج 3 ، ص 142 ، ط : المكتبة السلفية بالرياض، العربية السعودية ـــ دون تاريخ .
(12) الحربي : من ينتمي الى دولة أعلنت الحرب على دولة مسلمة، أو على أقلية مسلمة تعيش داخل ترابها .
(13) المستأمن : حربي يدخل أرض دولة مسلمة باذن من الامام أو نوابه : (التأشيرة) .
(14) المدونة الكبرى ج 2 ، ص 366 ، دار صادر ـــ بيروت ـــ عن ط 1323 هـ .
(15) إدرار الشروق على أنواء الفروق، دار المعرفة ـــ بيروت ج 3 ، ص 147 .
(16) زاد المعاد ج 4 ، ص 165 .
(17) المحلى ج 10 ، ص : 108 .
(18) المدونة الكبرى ج 2 ، ص 362 ، والأم للامام الشافعي ـــ ط. دار المعرفة ـــ بيروت ـــ ط. 2 ـــ 1393 هـ/1973 م .
(19) الفروق ـــ شهاب الدين القرافي ـــ دار المعرفة بيروت ج 3 ، ص 147 .
(20) صحيح البخاري بشرح الفتح، ج 3 ، ص 170 .
(21) سنن أبي داود رقم : 5140، تحقيق محمد محيي الدين عبد الحميد، ط. دار إحياء السنة النبوية .
(22) زاد المعاد ج 4 ، ص 164 .
(23) زاد المعاد ج 4 ، ص 164 .
(24) انظر الجامع لأحكام القرآن ـــ أبو عبد الله القرطبى ـــ دار الفكر العربي ـــ ط.

3 ـــ 1967 ـــ ج 3 ، ص : 171، والميزان الكبرى عبد الوهاب الشعراني ـــ ط : 1 دار العلم للملايين ـــ ج 2 ص : 138 ص 138 ، والمحلى ج 10 ، ص 101 .
(25) المحلى ج 10 ، ص 103 .
(26) المدونة الكبرى : ج 2 ، ص 366 ، والأم ج 5 ، ص 100 ، ومختصر المزني، ص 234 (بهامش الأم) .
(27) صحيح البخاري بشرح الفتح ج 9 ، ص 514 ، وصحيح مسلم رقم : 1714 ، تحقيق : محمد فؤاد عبد الباقي، ط. دار إحياء التراث العربي، ط. 1 ـــ 1375 هـ/1955 م .
(28) حدود ابن عرفة، الملزمة : 21، ص 1، ط. هجرية ـــ فاس، وتحرير الكلام في مسائل الالتزام، لأبي عبد الله الحطاب (مخطوط خاص)، وشرح الزرقاني على المختصر ج 4، ص 244، ط. 2 ـــ بولاق، مصر ـــ 1303 هـ.
(29) بدائع الصنائع ج 4،ص 38، أبو بكر بن مسعود الكاساني، دار الكتاب العربي ـــ بيروت ـــ ط. 2 ـــ 1974 م.
(30) شرح الزرقاني على المختصر ج 4 ، ص 244 .
(31) سنن ابن ماجة ، رقم : 224 .
(32) جامع بيان العلم وفضله، ج 2، ص 12، يوسف ابن عبد البر القرطبي ـــ دار الفكر ـــ بيروت ـــ دون تاريخ.
(33) سنن الدارمي ـــ ج 1 ، ص 91 ، ط. دار إحياء السنة النبوية ـــ دون تاريخ .
(34) مواهب الجليل ـــ أبو عبد الله الحطاب، مكتبة النجاح ـــ طرابلس ـــ ليبيا ـــ دون تاريخ ـــ ج 4 ، ص 210 .
(35) الميزان الكبرى ج 2 ، ص 138 .
(36) الأوضاع التشريعية في البلاد العربية ـــ صبحي محمصاني ـــ دار العلم للملايين ـــ بيروت ، ط. 3 ـــ 1965 م ، ص 225 .
(37) الأحوال الشخصية ـــ محمد أبو زهرة ـــ ص 443 ، ط. دار الفكر العربي، ط. 3 ، 1377 هـ/1957 م .
(38) الفرقة بين الزوجين ـــ ص 270 ـــ ط. دار الفكر العربي بالقاهرة ـــ ط. 1، 1387 هـ/1968 م.
(39) شرح قانون الأحوال الشخصية ـــ علاء الدين خروفة ـــ مط دار المعارف ـــ بغداد ـــ 1383 هـ/1964 م . ص : 270.
(40) الأوضاع التشريعية في البلاد العربية ، ص 328 .
(41) شرح قانون الأحوال الشخصية ـــ علاء الدين خروفة ، ص 271 .
(42) la droit musulman – Aandrè colomer – edition de la porte – Rabat – 1963 – T : 1 – P : 13 – et le droit musulman – Rymond charles -- que sais-je ? No 702.
(43) للتعرف على أهداف اللجنة ومصيرها، انظر : (دفاع عن الشريعة) للأستاذ علال الفاسي رحمه الله .
(44) الأحوال الشخصية ـــ عبود رشيد عبود ـــ ص 171 ، ط : مكتبة الرشاد بالدار البيضاء وفاس ، ط. 1 ـــ 1965 م .
(45) النقد الذاتي ـــ محمد علال الفاسي ـــ مط كريماديس ـــ تطوان ـــ ط. 2 ص 163 .
(46) جامع بيان العلم وفضله ج 2 ، ص 39 .
(47) المحلى ج 10 ، ص 106 .
(48) L'ouest, africain – (revue sènègalaise) janvier 1979.
(49) الجريدة الرسمية عدد : 2.372 ، وعدد : 2.407 ، سنة 1958 و 1959 .
(50) أحكام القرآن للجصاص ـــ أحمد بن علي الرازي ـــ دار الكتاب العربي بيروت ـــ 1325 هـ ـــ ج 3،

ص 128، ومشكل الآثار ـــ أبو جعفر الطحاوي ـــ دار صادر ـــ بيروت، ج 1، ص 204، وبدائع الصنائع، ج 2، ص 48.

(51) الأم ، ج 2 ، ص 71 ، وأحكام القرآن للجصاص ، ج 3 ، ص 128 .

(52) المبسوط ـــ شمس الدين السرخسي ـــ مط السعادة بمصر ـــ 1324 هـ ، ج 5 ، ص 224 ، والدانق : سدس الدرهم .

(53) هو عثمان بن علي الزيلعي، من كبار فقهاء الحنفية، توفي بالقاهرة سنة 743 هـ/1342 م .

(54) هو محمد بن الهمام الاسكندري، فقيه حنفي، توفي بالقاهرة 861 هـ/1457 م .

(55) فتح القدير ـــ ابن الهمام ـــ مصورة عن ط. بولاق ـــ 1318 هـ ، ج 3 ، ص 352 .

(56) سنن الترمذي رقم : 647 ، والمرة (بكسر الميم، وراء مشددة) : القوة البدنية ، والسوي : السليم الأعضاء والعقل .

(57) مشكاة المصابيح ـــ محمد بن عبد الله التبريزي ـــ تحقيق : محمد ناصر الدين الألباني ـــ ط. المكتب الاسلامي بدمشق ـــ ط. 1 ، 1961 ـــ رقم : 2781 .

(58) المبسوط ج 5 ، ص 222 ، وبدائع الصنائع ، ج 4 ، ص 35 .

(59) انظر الهامش (27) .

(60) المغني ـــ عبد الله بن أحمد المقدسي (ابن قدامة) ـــ مكتبة الرياض الحديثة ـــ العربية السعودية ـــ دون تاريخ ـــ ج 7، ص 587، والاقناع في فقه الامام أحمد بن حنبل ـــ موسى المقدسي ـــ تحقيق : عبد اللطيف محمد السبكي ـــ ج 4، ص 150.

(61) الوجيز في فقه الامام الشافعي ـــ أبو حامد محمد الغزالي ـــ دار المعرفة بيروت ـــ 1399 هـ/1979 م، ج 2، ص 71.

(62) هو أبو الوليد سليمان بن خلف، من فقهاء قرطبة، توفي سنة 474 هـ/1081 م، وهو يعمل من أجل التوفيق بين ملوك الطوائف استعدادا لمواجهة الصليبية .

(63) هو علي بن محمد الربعي، من القيروان. نزل صفاقس، وبها توفي سنة 498 هـ/1105 ، أحد الأعلام في مذهب مالك، وأحد الأربعة الذين بنى عليهم خليل بن أسحق مختصره .

(64) المدونة الكبرى ج 2 ، ص 362 ، ومواهب الجليل ج 4 ، ص 209 .

(65) المدونة الكبرى ج 2 ، ص 366 ، والميزان الكبرى ج 2 ، ص 138 .

(66) الشرح الصغير على أقرب المسالك ج 2 ، ص 753 ، أحمد بن محمد الدردير ـــ دار المعارف ـــ مصر ، ورحمة الأمة ج 2 ، ص 91 (بهامش الميزان) .

(67) القوانين الفقهية ، ص 192 ، محمد بن جزي، ط. لبنان.

(68) سنن ابن ماجة ، رقم : 224 ، وانظر فتح القدير ج 3 ، ص 344 .

(69) المدونة الكبرى ج 2 ، ص 365 .

(70) الأحوال الشخصية ـــ عبد العزيز عامر ، ص 559 ، دار الفكر العربي بمصر ، ط. 2 ، 1396 هـ/1976 م .

(71) الذمي : هو غير المسلم من أهل الكتاب، يعيش في بلاد الاسلام، ويخضع للشريعة الاسلامية فيما عدا الأحوال الشخصية، وحقوق أهل الذمة تحددها الشريعة .

(72) **المُعَاهَدُ : أجنبي، ينتمي الى دولة تربطها بدولة الاسلام معاهدة، سواء كانت معاهدة صلح، أو معاهدة حسن الجوار، وحقوق المعاهد تحددها المعاهدة المتفق عليها .**

(73) المحايد أو المعتزل أجنبي، ينتمي الى دولة، لا تربطها أية معاهدة مع دولة الاسلام، ولكنها ملتزمة بالحياد إزاء الدولة المسلمة، فيجب على الدولة المسلمة أن تحترم هذا الحياد .

(74) أنظر الهامش 12 ـــ 13 .

(75) **مغني المحتاج ج 3، ص 447، محمد الخطيب الشربيني ـــ مط الاستقامة بالقاهرة ـــ 1374 هـ/1955 م.**

(76) هو أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني، من مدينة كاسان بتركستان، من مستعمرات روسيا، توفي بحلب 587 هـ/1191 م .
(77) البدائع ج 4 ، ص 36 — 37 ، والمبسوط ج 5 ص 228 .
(78) المدونة ج 1 ، ص 276 .
(79) مواهب الجليل ج 4 ، ص 209 .
(80) المبسوط ج 5 ، ص 225 .
(81) توجد عدة تطبيقات لهذه النظرية في القانون المغربي، مثلا : الفصول 291 — 305 من قانون العقود والالتزامات بالمغرب، والفصل 235 من نفس القانون، والفصل 135 من القانون العقاري المغربي .
(82) المغني ج 8 ، ص 254 .
(83) نظرية الضرورة الشرعية، ص 189 ، د. وهبة الزحيلي، ط.2 ، بيروت 1399 هـ/1979 م .
(84) المغني ج 8 ، ص 254 .
(85) سبل السلام، ج 3 ، ص 67 — محمد بن اسماعيل الكحلاني، ط. دار الفكر بيروت .
(86) انظر الهامش : 27 .
(87) صحيح البخاري بشرح الفتح ج 5 ،ص 78 ، والقرى (بكسر القاف) : واجبة لدى أحمد بن حنبل والليث بن سعد .
(88) انظر : صحيح البخاري بشرح الفتح ج 5 ، ص 71 .
(89) انظر الهامش : 27 .
(90) شرح الزرقاني على المختصر ج 7 ، ص 214 ، و ج 6 ، ص 125 .
(91) سبل السلام ج 4 ، ص 80 .
(92) الفروق — ج 4 ، ص 80 — شهاب الدين القرافي — دار المعرفة بيروت .
(93) نفس المصدر .
(94) بدائع الصنائع، ج 4 ، ص 38 .
(95) سنن أبي داود رقم : 1.692 ، ومسند الامام أحمد ج 2 ، ص 160 .
(96) شرح الزرقاني على المختصر ج 4 ، ص 261 .
(97) المغني ج 7 ، ص 578 .
(98) المغني ج 7 ، ص 578 ، والأحوال الشخصية لعبد العزيز عامر، ص 609 .